

I. DISPOSICIONES GENERALES

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA

- 1794** *Decreto-ley 2/2018, de 11 de diciembre, de medidas urgentes para el restablecimiento de los derechos del personal al servicio de la Administración de la Junta de Extremadura en las situaciones de incapacidad temporal, y por el que se extienden las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social a las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia.*

I

El Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, contempla un conjunto de normas dictadas en el marco de las previsiones del artículo 149.1 de la Constitución Española, adoptando una serie de disposiciones tendentes a la pretendida optimización de los recursos, a la mejora en la gestión y en la transparencia de la Administración, y al incremento de la productividad de los empleados y empleadas públicos.

Entre tales medidas se encuentra, en su artículo 9, la modificación del régimen retributivo de dicho personal durante la situación de incapacidad temporal, y se mandata a las Administraciones Públicas para adoptar medidas en orden a reducir el absentismo de su personal y determinar, respecto del personal a su servicio, los complementos retributivos que en concepto de mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social corresponden en las situaciones de incapacidad temporal.

En concordancia con dicha norma, el Decreto-Ley 2/2012, de 8 de octubre, para la implementación en la Comunidad Autónoma de Extremadura de las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas aprobadas por el Estado, incorpora al ámbito autonómico, la decisión de complementar la prestación económica en la situación de incapacidad temporal hasta alcanzar el límite máximo permitido por la legislación estatal, con la específica previsión de que se abonase un complemento hasta alcanzar el 100 % de las retribuciones durante el tiempo de duración de la situación de incapacidad temporal por contingencias comunes que generasen hospitalización, intervención quirúrgica y en aquellos otros supuestos que se determinasen reglamentariamente para situaciones excepcionales y debidamente justificadas.

En cumplimiento de la previsión establecida en el Decreto-ley autonómico citado se dictó el Decreto 38/2013, de 19 de marzo, por el que se determina la aplicación de las mejoras voluntarias del sistema de prestaciones de la Seguridad Social en materia de incapacidad temporal, recogiendo en su anexo las enfermedades y lesiones graves que, durante la situación de incapacidad temporal, dan lugar a la aplicación de un complemento por la cuantía necesaria hasta alcanzar el 100% de las retribuciones. Anexo que ha sido actualizado por sendas Resoluciones de 19 de diciembre de 2013 y 10 de marzo de 2016 dictadas por la titular del órgano directivo competente en el marco del procedimiento establecido y previa revisión en la Comisión Evaluadora creada al efecto.

La mejora de la situación económica y presupuestaria, así como el reconocimiento de la aportación que ha supuesto el trabajo del personal al servicio de las Administraciones Públicas para esa mejora, condujeron a la firma el 9 de marzo de 2018 del II Acuerdo entre el Gobierno y los sindicatos CCOO, UGT y CSIF para la mejora del empleo público y las condiciones de trabajo, en el cual se acordaron, entre otras, medidas en materia de incapacidad temporal.

Por su parte, con fecha 20 de junio de 2018, la Junta de Extremadura y las organizaciones sindicales legitimadas en el ámbito de la Mesa General de Negociación de la Junta de Extremadura adoptaron el Acuerdo para la recuperación de derechos, la extensión de medidas de flexibilización y la profundización en las políticas de igualdad del conjunto de empleados y empleadas de la Administración autonómica extremeña, entre las cuales se encuentran abordar las medidas de adaptación normativa para la restitución íntegra de los derechos en los supuestos de incapacidad temporal, así como mejoras voluntarias en supuestos asociados a la maternidad, paternidad y situaciones relacionadas.

El 4 de julio de 2018 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018. Dicha norma que continúa con la misión de seguir reduciendo el déficit público y cumplir los compromisos de consolidación fiscal con la Unión Europea, en un contexto de firme crecimiento económico, de incremento de los recursos tributarios y de confianza de los mercados en España a través de su disposición adicional quincuagésima cuarta, dictada al amparo del título competencial del artículo 149.1.7.^a, 149.1.13.^a y 149.1.18.^a de la Constitución Española, ha venido a establecer un nuevo marco normativo para el régimen de incapacidad temporal del personal al servicio de las Administraciones Públicas y habilita para que cada Administración Pública determine, previa negociación colectiva, las retribuciones a percibir por el personal a su servicio o al de los organismos y entidades públicas dependientes, en situación de incapacidad temporal y en el caso del personal funcionario al que se le haya expedido licencia por enfermedad, fijando, con carácter de mejora voluntaria, un complemento desde el primer día de incapacidad temporal que sumado a la prestación económica reconocida en la Seguridad Social alcance hasta un máximo del cien por cien de sus retribuciones.

Por su parte, la disposición transitoria séptima de la citada Ley 6/2018 dispone que en tanto se determinen por las diferentes Administraciones Públicas las retribuciones a percibir por su personal en situación de incapacidad temporal, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional quincuagésima cuarta de esta Ley, seguirá siendo de aplicación lo previsto en el artículo 9 del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad y en la disposición adicional trigésima octava de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. Igualmente, dispone que una vez entre en vigor la nueva regulación, ambas normas dejarán de ser aplicables en la Administración respectiva y en los organismos y entidades dependientes de las mismas.

En consecuencia, con la presente norma se pretende abordar la determinación del complemento que en concepto de mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social se aplica en situación de incapacidad temporal devolviendo al personal al servicio de la Junta de Extremadura las cotas de protección previas al Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, y extenderlo en igualdad de condiciones en las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia, así como determinar la forma de justificar las ausencias por causa de enfermedad o accidente. Para la consecución de este fin se han cohonestado las leyes, normas y acuerdos vigentes, entre otros, el suscrito el 11 de septiembre de 2017 en materia de flexibilización en el ámbito de la Mesa Sectorial de Administración General y de la Comisión Negociadora.

Las medidas previstas han sido negociadas con acuerdo unánime de todas las partes en la Mesa General de Negociación de la Comunidad Autónoma de Extremadura celebrada el 23 de noviembre de 2018.

Por último, de conformidad con el artículo 15 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y el artículo 21 de la Ley 8/2011, de 23 de marzo, de Igualdad entre mujeres y hombres y contra la violencia de género en Extremadura, la igualdad de género se configura como un principio transversal en la elaboración de la presente norma.

II

El apartado 1 del artículo 33 del Estatuto de Autonomía de Extremadura prevé, por primera vez en nuestro ordenamiento autonómico, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, que «en caso de extraordinaria y urgente necesidad, la Junta de Extremadura puede dictar disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de Decreto-ley». Por su parte, el apartado 2 del mismo precepto recoge que «no pueden ser objeto de Decreto-ley la reforma del Estatuto, las leyes de presupuestos o las materias objeto de leyes para las que se requiera una mayoría cualificada». Finalmente, los apartados 3 y 4 dispone que «los Decretos-leyes quedan derogados si en el plazo improrrogable de un mes desde su publicación oficial no son convalidados por la Asamblea, tras su debate y en votación de totalidad» y que «la Asamblea puede tramitar los Decretos-leyes como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia, dentro del plazo establecido en el apartado anterior». Se permite así la utilización de este mecanismo de legislación de urgencia en la Comunidad Autónoma de Extremadura.

No obstante, la figura del decreto-ley era contemplada ya en el artículo 86 de la Constitución Española dentro del capítulo relativo a la elaboración de las leyes. Así, de los dos supuestos constitucionales en que el Gobierno puede dictar normas con rango de ley, el decreto-ley constituye la manifestación de una facultad propia del Ejecutivo, frente a los decretos legislativos en que la facultad de legislar se ejerce por delegación de las Cortes para cada caso.

El análisis de este mecanismo legislativo de urgencia, en concreto, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura, debe centrarse en un triple ámbito:

- a) El presupuesto habilitante, que no es otro que la extraordinaria y urgente necesidad.
- b) Las limitaciones materiales impuestas, o lo que es lo mismo, las materias excluidas de su regulación. En nuestro caso, no pueden ser objeto de decreto-ley la reforma del Estatuto, las leyes de presupuestos o las materias objeto de leyes para las que se requiera una mayoría cualificada
- c) Su carácter de norma provisional, pues los decretos-leyes quedan derogados si en el plazo improrrogable de un mes desde su publicación oficial no son convalidados por la Asamblea, tras su debate y en votación de totalidad. En todo caso, la Asamblea puede tramitar los decretos-leyes como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia, dentro de ese mismo plazo.

Esta triple delimitación del decreto-ley deriva de su carácter de excepción a la potestad legislativa de la Asamblea de Extremadura y, por ende, al principio de separación de poderes. Como señala la STC 29/1982, la Constitución ha adoptado «una solución flexible y matizada respecto del fenómeno del decreto-ley, que, por una parte, no lleva a su completa proscripción en aras del mantenimiento de una rígida separación de los poderes, ni se limita a permitirlo en forma totalmente excepcional en situaciones de necesidad absoluta, entendiéndose por tales aquellas en que pueda existir un peligro inminente para el orden constitucional. Nuestra Constitución ha contemplado el decreto-ley como un instrumento normativo del que es posible hacer uso para dar respuesta a las perspectivas cambiantes de la sociedad actual, siempre que su utilización se realice bajo ciertas cautelas».

En cuanto a la presente norma, se constata que no estamos en presencia de ninguna de las materia excluidas en el apartado 2 del artículo 33 del Estatuto de Autonomía; por lo tanto, la cuestión queda circunscrita a la verificación de la concurrencia de los presupuestos habilitantes para su aprobación. En este sentido, se debe poner de manifiesto que el objeto de la norma, esto es, el régimen de mejoras de la prestación económica de incapacidad temporal, ha quedado alterado sustancialmente por la normativa básica estatal y es necesario adaptar urgentemente la normativa legal aplicable, estableciendo un nuevo régimen y, al mismo tiempo, derogando las previsiones sobre suspensión de estas mejoras.

En este sentido, el Tribunal Constitucional viene declarando que la utilización del decreto-ley tiene que reputarse como una utilización constitucionalmente lícita en todos aquellos casos en que hay que alcanzar los objetivos marcados para la gobernación, que, por circunstancias difíciles o imposibles de prever, requieren una acción normativa inmediata o en que las coyunturas económicas exigen una rápida respuesta. En definitiva, se justifica la legislación de urgencia, que no es otro que subvenir a «situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes» (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 6, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

Así pues, en el presente caso se considera justificada la utilización de dicha norma como el mecanismo más efectivo, pues con el presente decreto-ley se aborda la determinación del complemento que en concepto de mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social se aplica en situación de incapacidad temporal devolviendo al personal al servicio de la Junta de Extremadura las cotas de protección previas al Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, y extenderlo en igualdad de condiciones en las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia.

Queda por tanto, justificada la utilización de la vía del decreto-ley; justificación que se vería reforzada, además, por tres consideraciones que concurrente en el presente supuesto:

a) Que la situación a la que se pretende poner fin fue implantada, precisamente, a través de un decreto-ley; en concreto, el Decreto-ley 2/2012, de 8 de octubre, para la implementación en la Comunidad Autónoma de Extremadura de las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas aprobadas por el Estado. Si estaba justificada la urgencia para adoptar medidas de carácter limitativas de los derechos de este personal por razones de carácter de coyuntura económica y de aplicación de la legislación básica del Estado, con más motivo lo estará para cuando se trata de levantar dichas restricciones y, en consecuencia, volver a la situación anterior.

b) Que los agentes sociales han instado a la Junta a su aprobación con carácter urgente, tal y como se deduce del Certificado de la Mesa General de Negociación celebrada el 23 de noviembre de 2018. Por tanto, la Junta de Extremadura debe acudir a aquellos mecanismos jurídicos de aplicación inmediata que reviertan la situación injusta antes creada y que las medidas puedan ser aplicada cuanto antes.

En virtud de lo expuesto, a propuesta de la Vicepresidenta y Consejera de Hacienda y Administración Pública y previa deliberación el Consejo de Gobierno de Extremadura, en su sesión de 11 de diciembre de 2018, dispone:

Artículo 1. Aplicación de las mejoras voluntarias del sistema de prestaciones de la Seguridad Social en situación de incapacidad temporal al Personal perteneciente al Régimen General de la Seguridad Social.

El personal de la Junta de Extremadura, sus Organismos Públicos y resto de entes dependientes, incluido en el Régimen General de la Seguridad Social, que sea declarado en incapacidad temporal, tendrá derecho a percibir, desde el inicio de la misma, una mejora voluntaria, al subsidio legalmente establecido por la Seguridad Social, que garantice el cien por cien de las retribuciones fijas y periódicas anuales que tuviera reconocidas el empleado en el mes de inicio de la incapacidad temporal.

Se abonará, un complemento mensual que, sumado a la prestación económica reconocida por la Seguridad Social, garantice el cien por cien de las retribuciones fijas y periódicas mensuales que tuvieran acreditadas en el mes de inicio de la incapacidad temporal, excluyendo en todo caso, el complemento de atención continuada en todas sus modalidades.

El derecho al complemento de mejora voluntaria se garantiza desde el primer día de la incapacidad temporal y se mantendrá mientras exista la situación legal de incapacidad temporal, finalizando por el transcurso del plazo máximo de quinientos cuarenta y cinco días desde baja médica, o el plazo que legalmente se establezca por la legislación básica estatal, y en todo caso, cuando se extinga ésta.

La percepción del referido complemento de mejora del subsidio legal, estará condicionada a que el trabajador en situación de baja cumpla con los plazos establecidos por la Seguridad Social para la entrega del parte de baja, continuidad y alta, así como los requerimientos, a efectos de control de dicha situación, que en su caso se efectúen por parte de los servicios de inspección médica de la Consejería competente.

Artículo 2. Aplicación de las mejoras voluntarias del sistema de prestaciones de la Seguridad Social en situación de incapacidad temporal del Personal adscrito a los Regímenes Especiales de la Seguridad Social del Mutualismo Administrativo.

El personal adscrito a los Regímenes Especiales de Seguridad Social del Mutualismo Administrativo, que se encuentre en situación de incapacidad temporal, tendrá derecho a percibir, en el periodo de tiempo que no comprenda la aplicación del subsidio de incapacidad temporal, el cien por cien de las retribuciones básicas y complementarias, correspondientes a las retribuciones fijas y periódicas que tuvieran acreditadas en el mes de inicio de la incapacidad temporal, en las mismas condiciones a las establecidas en el artículo 1.

Durante la percepción del subsidio por incapacidad temporal se estará a lo previsto en su actual normativa reguladora.

Artículo 3. Aplicación de las mejoras voluntarias del sistema de prestaciones de la Seguridad Social en situación de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia.

El personal de la Junta de Extremadura, sus Organismos Públicos y resto de entes dependientes incluido en el Régimen General de la Seguridad Social, así como el adscrito a los Regímenes Especiales de Seguridad Social del Mutualismo Administrativo, cuando se encuentren en situación de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia, tendrá derecho a percibir desde el primer día en que se declare la misma, como mejora voluntaria al subsidio legalmente establecido, un complemento que, sumado a la prestación del régimen de previsión social correspondiente, alcance el cien por cien de las retribuciones fijas y periódicas que tuvieran acreditadas en el mes de inicio de la correspondiente situación, en las mismas condiciones a las establecidas en el artículo 1.

El derecho al complemento de mejora voluntaria se mantendrá mientras exista la situación legal de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia y finalizará cuando se extinga ésta.

Artículo 4. Ausencia al trabajo por enfermedad o accidente que no dé lugar a una situación de incapacidad temporal.

La ausencia al trabajo por enfermedad o accidente que no dé lugar a una situación de incapacidad temporal no comportará la aplicación del descuento en nómina previsto en la disposición adicional trigésima octava de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, siempre y cuando sea justificada en la forma prevista en el artículo siguiente.

Artículo 5. Justificación de los días de ausencia por enfermedad o accidente.

1. La justificación de los días de ausencia por enfermedad o accidente que dé lugar a la situación de incapacidad temporal requerirán la aportación del correspondiente parte de baja en los términos establecidos en el artículo 15 del Decreto 149/2013, de 6 de

agosto, por el que se regulan la jornada y horarios de trabajo, permisos y las vacaciones del personal funcionario al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

2. La justificación de los días de ausencia por enfermedad o accidente sin declaración de incapacidad temporal exigirá la imprescindible aportación del oportuno justificante de asistencia al médico; en defecto de su aportación se procederá a elección del empleado público, o bien a detraer de los días disponibles por asuntos particulares o bien a la correspondiente deducción de retribuciones en los términos establecidos en el apartado 5 del artículo 15 del Decreto 149/2013, de 6 de agosto, por el que se regulan la jornada y horarios de trabajo, permisos y las vacaciones del personal funcionario al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, o en la norma sobre materia de permisos que resulte aplicable.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

1. Quedan derogadas cuantas normas de igual o inferior rango se opongan o contradigan a lo dispuesto en el presente decreto.

2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

a) Decreto-ley 2/2012, de 8 de octubre, para la implementación en la Comunidad Autónoma de Extremadura de las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas aprobadas por el Estado.

b) Decreto 38/2013, de 19 de marzo, por el que se determina la aplicación de las mejoras voluntarias del sistema de prestaciones de la seguridad social en materia de incapacidad temporal, contempladas en el Decreto-ley 2/2012, de 8 de octubre, para la implementación en la Comunidad Autónoma de Extremadura de las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas aprobadas por el Estado.

c) Orden de 31 de enero de 2013, por la que se establecen las condiciones de aplicación del régimen de ausencias al trabajo reguladas en la disposición adicional trigésima octava de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

Disposición final primera. *Habilitación normativa.*

1. Se faculta al Consejo de Gobierno para que dicte las disposiciones reglamentarias necesarias para la ejecución y desarrollo del presente decreto-ley.

2. Se faculta a la titular de la Consejería competente en materia de Administración Pública y Hacienda para dictar cuantos actos e instrucciones sean necesarios para la ejecución del presente decreto-ley.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

El presente decreto-ley entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Diario Oficial de Extremadura».

Mérida, 11 de diciembre de 2018.—El Presidente de la Junta de Extremadura, Guillermo Fernández Vara.—La Vicepresidenta y Consejera de Hacienda y Administración Pública, Pilar Blanco-Morales Limones.

(Publicado en el «Diario Oficial de Extremadura» número 240, de 12 de diciembre de 2018, convalidado por Resolución de 27 de diciembre de 2018, de la Asamblea de Extremadura, publicada en el «Diario Oficial de Extremadura» número 7, de 11 de enero de 2019)